



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº 17546.000586/2007-22
Recurso nº 151.708 Voluntário
Matéria RETENÇÃO 11%
Acórdão nº 206-01.542
Sessão de 05 de novembro de 2008
Recorrente AMSTED - MAXION FUNDIÇÃO E EQUIPAMENTOS FERROVIÁRIOS S/A
Recorrida 6a TURMA DA DRJ - CAMPINAS/SP

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIB
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 19, 05, 09
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho
Mat. Siage 751683

CC02/C06
Fls. 256

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2000 a 31/03/2005

PREVIDENCIÁRIO. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. RETENÇÃO 11%. OBRIGAÇÃO RECOLHIMENTO. TOMADOR DE SERVIÇO. De conformidade com os preceitos contidos no artigo 31 da Lei 8.212/91, a empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra deverá efetuar a retenção de 11% do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher a importância retida em nome da empresa cedente da mão-de-obra, observado o disposto no § 5º daquele dispositivo legal.

NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. INOCORRÊNCIA. Tendo o fiscal autuante demonstrado de forma clara e precisa os fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como em observância aos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos termos da legislação de regência, especialmente artigo 142 do CTN, não se cogita em nulidade do lançamento.

TAXA SELIC E MULTA. LEGALIDADE. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade na utilização da taxa de juros SELIC para aplicação dos acréscimos legais ao valor originário do débito, porquanto encontra amparo legal no artigo 34 da Lei nº 8.212/91.

Incidirá multa de mora sobre as contribuições previdenciárias não recolhidas no vencimento, de acordo com o artigo 35 da Lei nº 8.212/91 e demais alterações.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIB. CONFERE COM O ORIGINAL	35
Brasília, 19, 05, 09	
	
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho Mat. Siapc 751683	

PAF. APRECIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE. Nos termos do artigo 49 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, c/c a Súmula nº 2 do 2º CC, às instâncias administrativas não compete apreciar questões de ilegalidade ou de inconstitucionalidade, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente, por extrapolar os limites de sua competência.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da SEXTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.


ELIAS SAMPAIO FREIRE

Presidente


RYCARD O HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Rogério de Lellis Pinto, Bernadete de Oliveira Barros, Cleusa Vieira de Souza, Ana Maria Bandeira e Lourenço Ferreira do Prado.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUIÇÕES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	19, 05, 09
	
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho Mat. SIAPE 751683	

Relatório

AMSTED - MAXION FUNDIÇÃO E EQUIPAMENTOS FERROVIÁRIOS S/A, contribuinte, pessoa jurídica de direito privado, já qualificada nos autos do processo administrativo em referência, recorre a este Conselho da decisão da 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas/SP, Acórdão nº 05-19.616, que julgou procedente em parte o lançamento fiscal referente às contribuições sociais devidas ao INSS pela empresa, na qualidade de tomadora de serviços, nos termos do artigo 31 da Lei nº 8.212/91, concernentes à retenção de 11% (onze por cento) sobre o valor da nota fiscal/fatura de prestação de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra por empresa contratada, em relação ao período de 01/2000 a 03/2005, conforme Relatório Fiscal às fls. 49/59.

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD, lavrada em 28/04/2006, contra a contribuinte acima identificada, constituindo-se crédito no valor de R\$ 7.595,44 (Sete mil, quinhentos e noventa e cinco reais e quarenta e quatro centavos).

De acordo com o Relatório Fiscal a contribuinte, em que pese ter contratado serviços prestados mediante cessão de mão-de-obra pela empresa SANEVALE TECNOLOGIA AMBIENTAL SJ CAMPOS LTDA., deixou de efetuar a totalidade do recolhimento da retenção de 11% de que trata o artigo 31 da Lei nº 8.212/91, ensejando a constituição do crédito previdenciário em questão.

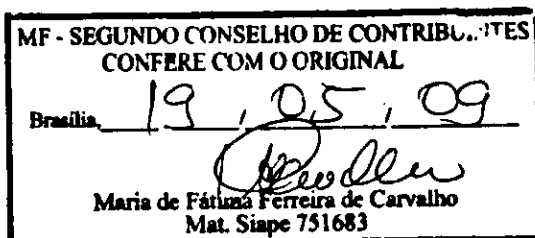
Inconformada com a Decisão recorrida, a contribuinte apresentou Recurso Voluntário, às fls. 232/250, procurando demonstrar sua improcedência, desenvolvendo em síntese as seguintes razões.

Preliminarmente, pugna pela decretação da nulidade do lançamento, por entender que o fiscal autuante, ao constituir o presente crédito previdenciário, não logrou motivar/comprovar os fatos alegados de forma clara e precisa na legislação de regência, contrariando o disposto no artigo 142 do CTN, em total preterição do direito de defesa e do contraditório da notificada, conforme se extrai da doutrina e jurisprudência, baseando a notificação em meras presunções.

Assevera que a contribuinte nunca se recusou a prestar os esclarecimentos e documentos solicitados pela fiscalização no decorrer da ação fiscal, não se justificando a constituição do crédito previdenciário a partir de presunções em detrimento da documentação ofertada pela notificada, sendo dever do fisco comprovar a efetiva ocorrência do fato gerador do tributo ora lançado, qual seja, a prestação de serviços mediante cessão de mão-de-obra.

Insurge-se contra a exigência consubstanciada na peça vestibular do feito, sob a alegação de não haver prestação de serviços mediante cessão de mão-de-obra, ao contrário do entendimento do fiscal autuante, sobretudo quando este sequer logrou comprovar as alegações fiscais, não se baseando em qualquer contrato para verificar se havia ou não equipe à disposição do tomador de serviços.

Sustenta que a empresa prestadora de serviços não detém equipe dedicada exclusivamente a recorrente, nem serviço contínuo, possibilitando, inclusive, oferecer o mesmo



serviço para outras empresas simultaneamente, não se cogitando em cessão de mão-de-obra, mormente quando tais serviços são executados de forma eventual.

Contrapõe-se ao lançamento, aduzindo para tanto que a empresa prestadora de serviços, na condição de optante pelo SIMPLES, encontra-se dispensada da retenção de 11% objeto da autuação, consoante se infere da legislação de regência e jurisprudência de nossos Tribunais Superiores, especialmente Superior Tribunal de Justiça.

Argúi a inconstitucionalidade da TAXA SELIC, argumentando, entre outros motivos, que sua instituição decorreu de resolução do Banco Central, e não por lei, não podendo, dessa forma, ser utilizada em matéria tributária, por desprezar o Princípio da Legalidade. Alega, ainda, tratar-se referida taxa de juros remuneratórios, o que a torna ilegal e inconstitucional.

Por fim, requer o conhecimento e provimento do seu recurso, para desconsiderar a Notificação Fiscal de Lançamento de Débitos, tornando-a sem efeito e, no mérito, sua absoluta improcedência.

Não houve apresentação de contra-razões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro RYCARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, Relator

Presentes os pressupostos de admissibilidade, sendo tempestivo e dispensada do recolhimento do recolhimento do depósito recursal, por força de decisão judicial, conheço do recurso e passo a examinar as alegações recursais.

PRELIMINAR DE NULIDADE DO LANÇAMENTO

Em suas razões recursais, pretende a recorrente seja declarada a nulidade do feito, sob o argumento de que a autoridade lançadora não logrou motivar/fundamentar o ato administrativo do lançamento, de forma a explicitar clara e precisamente os motivos e dispositivos legais que embasaram a notificação, contrariando a legislação de regência, notadamente o artigo 142 do CTN e, bem assim, os princípios da ampla defesa e do contraditório.

Em que pesem as substanciais razões ofertadas pela contribuinte, seu inconformismo, contudo, não tem o condão de prosperar. Do exame dos elementos que instruem o processo, conclui-se que o lançamento, corroborado pela decisão recorrida, apresenta-se incensurável, devendo ser mantido em sua plenitude.

De fato, o ato administrativo deve ser fundamentado, indicando a autoridade competente, de forma explícita e clara, os fatos e dispositivos legais que lhe deram suporte, de maneira a oportunizar ao contribuinte o pleno exercício do seu consagrado direito de defesa e contraditório, sob pena de nulidade.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 19, 05, 09	
	
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho	
Mat. Siape 751683	

E foi precisamente o que aconteceu com o presente lançamento. A simples leitura do anexo “Fundamentos Legais do Débito – FLD”, às fls. 20/22, e Relatório Fiscal da Notificação, mais precisamente no item I, não deixa margem de dúvida recomendando a manutenção da NFLD.

Consoante se positiva dos anexos encimados, a fiscalização ao promover o lançamento demonstrou de forma clara e precisa os fatos que lhe suportaram, ou melhor, os fatos geradores das contribuições previdenciárias ora exigidas, não se cogitando na nulidade do procedimento, ou mesmo lançamento com base em meras presunções.

Melhor elucidando, os cálculos dos valores objetos do lançamento foram extraídos do Contrato Social, Estatuto Social, Escrituração Contábil (Livros Diário e Razão), Notas Fiscais de Prestação de Serviços, e demais documentos contábeis, fornecidos pela própria recorrente, não deixando margem a qualquer dúvida quanto a regularidade da conduta fiscal, como procura demonstrar a notificada.

Dessa forma, não há se falar em irregularidade e/ou ilegalidade, ou mesmo em presunções no procedimento levado a efeito pela autoridade lançadora ao promover o lançamento, uma vez que agiu da melhor forma, com estrita observância à legislação de regência.

MÉRITO

No mérito, em síntese, pugna a contribuinte pela reforma da decisão recorrida, a qual manteve integralmente a exigência fiscal, aduzindo para tanto que os serviços prestados pela empresa contratada não se fizeram mediante cessão de mão-de-obra, ao contrário do entendimento da autoridade lançadora, mormente quando esta sequer comprovou as alegações fiscais, a partir de exames nos contratos, com o fito de constatar se havia equipe à disposição do tomador de serviços.

Antes mesmo de se adentrar às questões de mérito propriamente ditas, impende transcrever os dispositivos legais que regulam a matéria, indispensáveis ao deslinde da controvérsia, senão vejamos:

Com efeito, o artigo 31 da Lei nº 8.212/91, determina que as empresas tomadoras de serviços prestados mediante cessão de mão-de-obra, por substituição tributária, deverão reter 11% (onze por cento) da nota fiscal ou fatura do serviço, a título de contribuição previdenciária, o que de antemão já rechaça a alegação da contribuinte de que a prestadora recolheu os tributos lançados, como segue:

“Art. 31. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher a importância retida até o dia dois do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, em nome da empresa cedente da mão-de-obra, observado o disposto no § 5º do art. 33.”

Por sua vez, o § 3º do dispositivo legal encimado, traz em seu bojo a definição de *cessão de mão-de-obra*, para efeito do perfeito enquadramento dos casos concretos à norma supratranscrita, ou seja, subsunção da norma ao fato, *in verbis*:

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUIÇÕES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 19, 05, 09
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho
Mat. Siapc 751683

"§ 3º Para os fins desta Lei, entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade-fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação."

Ao regulamentar a matéria, o Decreto nº 3.048/99, em seu artigo 219 e parágrafos, reiterou os preceitos legais acima esposados, trazendo, ainda, a exemplo do § 4º, do artigo 31 da Lei nº 8.212/91, rol taxativo dos serviços a serem enquadrados como cessão de mão-de-obra, nos seguintes termos:

"Art. 219. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão ou empreitada de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços e recolher a importância retida em nome da empresa contratada, observado o disposto no § 5º do art. 216.

§ 1º Exclusivamente para os fins deste Regulamento, entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade fim da empresa, independentemente da natureza e da forma de contratação, inclusive por meio de trabalho temporário na forma da Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, entre outros.

§ 2º Enquadram-se na situação prevista no caput os seguintes serviços realizados mediante cessão de mão-de-obra:

I - limpeza, conservação e zeladoria;

II - vigilância e segurança;

III - construção civil;

V - serviços rurais;

V - digitação e preparação de dados para processamento;

VI - acabamento, embalagem e acondicionamento de produtos;

VII - cobrança;

VIII - coleta e reciclagem de lixo e resíduos;

IX - copa e hotelaria;

X - corte e ligação de serviços públicos;

XI - distribuição;

XII - treinamento e ensino;

XIII - entrega de contas e documentos;

XIV - ligação e leitura de medidores;

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 19, 05, 09
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho
Mat. SIAPE 751683

XV - manutenção de instalações, de máquinas e de equipamentos;

XVI - montagem;

XVII - operação de máquinas, equipamentos e veículos;

XVIII - operação de pedágio e de terminais de transporte;

XIX - operação de transporte de passageiros, inclusive nos casos de concessão ou sub-concessão; (Redação alterada pelo Decreto nº 4.729, de 09/06/03).

ORIGINAL - XIX - operação de transporte de cargas e passageiros;

XX - portaria, recepção e ascensorista;

XXI - recepção, triagem e movimentação de materiais;

XXII - promoção de vendas e eventos;

XXIII - secretaria e expediente;

XXIV - saúde; e

XXV - telefonia, inclusive telemarketing.

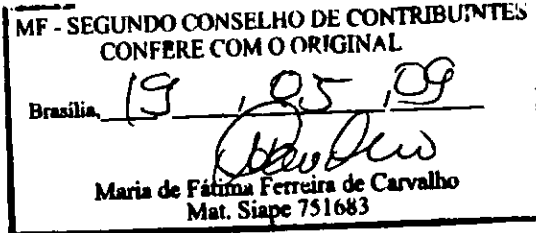
§ 3º Os serviços relacionados nos incisos I a V também estão sujeitos à retenção de que trata o caput quando contratados mediante empreitada de mão-de-obra. [...].” (grifamos).

Conforme se extrai dos dispositivos legais retro, tratando-se de serviços efetivamente/comprovadamente prestados mediante cessão de mão-de-obra, estarão sujeitos à retenção de 11% de que trata o artigo 31 da Lei nº 8.212/91.

Frise-se, porém, que o entendimento majoritário levado a efeito nesta egrégia Câmara é no sentido de que não basta que a autoridade lançadora informe o serviço prestado, enquadrando-o no rol acima mencionado. Deverá, ainda, comprovar mediante documentação hábil e idônea a ocorrência do fato gerador do tributo, *in casu*, a execução do serviço mediante cessão de mão-de-obra, exceto nos casos em que a contribuinte não ofertou os contratos e/ou outros documentos solicitados pela fiscalização, hipótese em que o fiscal autuante poderá presumir tal situação a partir de outros elementos colocados à disposição do Fisco (Notas Fiscais, escrituração contábil, p. ex.), o que se vislumbra no caso vertente, ou quando a retenção de 11% já se encontra destacada na própria nota fiscal ou fatura de prestação de serviços.

Cumpre esclarecer que referida conduta da fiscalização, em demonstrar cabalmente a ocorrência do fato gerador, com espeque no artigo 142 do CTN, encontra sustentáculo, igualmente, na própria vontade do legislador ordinário que, ao disciplinar a matéria, fez questão de elucidar a conceituação de *cessão de mão-de-obra*, no § 3º, do artigo 31 da Lei nº 8.212/91. Se assim não fosse, bastaria arrolar os serviços que se enquadram como cessão de mão-de-obra, sem conquanto conceituá-lo.

Nesse sentido, não restam dúvidas de que a legislação previdenciária pertinente à matéria impõe ao agente lançador que demonstre o enquadramento do serviço prestado no rol



taxativo constante dos dispositivos legais supra, comprovando, ainda, ter sido executado mediante cessão de mão-de-obra.

É o que determina o artigo 37 da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 37. Constatado o atraso total ou parcial no recolhimento de contribuições tratadas nesta Lei, ou em caso de falta de pagamento de benefício reembolsado, a fiscalização lavrará notificação de débito, com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, conforme dispuser o regulamento." (grifamos).

Conforme se extrai da documentação acostada aos autos, conclui-se que o conjunto dos elementos de provas, corroborado com os argumentos da fiscalização, são suficientemente capazes de demonstrar que os serviços, de fato, foram prestados mediante cessão de mão-de-obra.

Como se verifica, o Fisco logrou demonstrar o fato gerador dos tributos ora exigidos, ainda que sem muita especificidade, fato devidamente justificável pela ausência dos contratos de prestação de serviços, não fornecidos pela contribuinte.

Na esteira desse entendimento, não se cogita em improcedência do feito, uma vez que o fiscal autuante agiu da melhor forma, com estrita observância da legislação de regência, **impondo a manutenção da decisão recorrida em sua plenitude.**

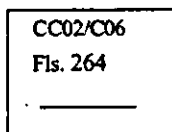
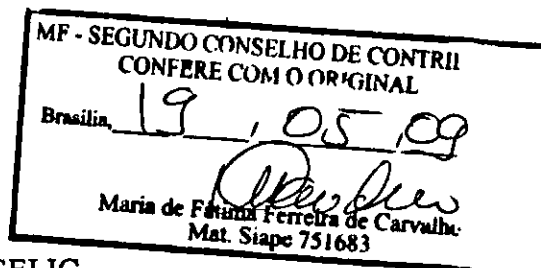
Sustenta, ainda, a contribuinte que a prestadora de serviços, por ser optante pelo regime de tributação do SIMPLES, não estaria sujeita à retenção de 11% inserida no artigo 31 da Lei nº 8.212/91.

Mais uma vez, inobstante o esforço da contribuinte, suas alegações não merecem acolhimento. Com efeito, somente para o período compreendido entre os meses de 01/2000 a 08/2002, as prestadoras de serviços optantes pelo SIMPLES estavam dispensadas da retenção de 11% objeto da presente notificação, por força do disposto no artigo 147 da Instrução Normativa INSS/DC nº 70/2002, na redação dada pela IN nº 80/2002, que assim prescreve:

"Art. 147. A partir de 1º de janeiro de 2000, a empresa optante pelo SIMPLES não está mais sujeita à retenção de 11% (onze por cento) sobre o valor bruto da nota fiscal ou da fatura, quando prestar serviços executados mediante cessão de mão-de-obra ou empreitada, na forma do disposto no art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 9.711, de 20 de novembro 1998.

Parágrafo único. O disposto no caput é aplicável às notas fiscais ou faturas ou aos recibos emitidos a partir do dia 1º de janeiro de 2000, revogadas as disposições em contrário."

No caso vertente, o julgador de primeira instância, com esteio na norma legal encimada, já procedeu a devida retificação do débito relativamente ao período de 01/2000 a 08/2002, o excluindo do lançamento, não se cogitando em desobrigação na retenção de 11% para o período posterior aquele, na forma que pretende a contribuinte.



DA MULTA E TAXA SELIC

Por fim, insurge-se a contribuinte contra a aplicação da multa moratória e da Taxa Selic, por entender ser ilegal e inconstitucional, entendimento que, igualmente, não tem o condão de macular a exigência em questão.

Destarte, as contribuições sociais arrecadadas pelo INSS estão sujeitas à taxa referencial do SELIC – Sistema Especial de Liquidação e de Custódia, nos termos do artigo 34 da Lei nº 8.212/91, não prosperando a alegação da impossibilidade de utilização para a fixação de juros de mora, senão vejamos:

"Art. 34. As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável. (Restabelecido com redação alterada pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97. A atualização monetária foi extinta, para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/95, conforme a Lei nº 8.981/95. A multa de mora esta disciplinada no art. 35 desta Lei)"

Por sua vez, de conformidade com o artigo 35, inciso I, da Lei 8.212/91, as contribuições previdenciárias estão sujeitas à multa de mora, na hipótese de recolhimento em atraso, senão vejamos:

"Art. 35. Sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos:

I - para pagamento, após o vencimento de obrigação não incluída em notificação fiscal de lançamento:

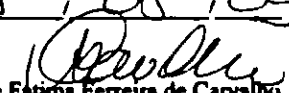
[...]."

Nesse sentido, devida a contribuição e não sendo recolhida até a data do vencimento, fica sujeita aos acréscimos legais na forma da legislação de regência. Nesse contexto, correta a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no artigo 34 da Lei nº 8.212/91, e bem assim da multa moratória, nos termos do artigo 35 do mesmo Diploma Legal.

DA APRECIÇÃO DE QUESTÕES DE INCONSTITUCIONALIDADES/ILEGALIDADES NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

Relativamente ao inconformismo à cobrança das contribuições previdenciárias ora lançadas a pretexto de ilegalidades e/ou inconstitucionalidades, além da exigência de tais tributos encontrar respaldo na legislação previdenciária, cumpre esclarecer, no que tange a declaração de ilegalidade ou inconstitucionalidade, que não compete aos órgãos julgadores da Administração Pública exercer o controle de constitucionalidade de normas legais.

Note-se, que o escopo do processo administrativo fiscal é verificar a regularidade/legalidade do lançamento à vista da legislação de regência, e não das normas

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 19, 05, 09	
	
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho Mat. Siape 751683	
CC02/C06	Fls. 265

vigentes frente à Constituição Federal. Essa tarefa é de competência privativa do Poder Judiciário.

A própria Portaria MF nº 147/2007, que aprovou o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda, é por demais enfática neste sentido, impossibilitando o afastamento de leis, decretos, atos normativos, dentre outros, a pretexto de inconstitucionalidade ou ilegalidade, nos seguintes termos:

"Art. 49. No julgamento de recurso voluntário ou de ofício, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. [...]."

Observe-se, que somente nas hipóteses contempladas no parágrafo único e incisos do dispositivo legal encimado poderá ser afastada a aplicação da legislação de regência, o que não se vislumbra no presente caso.

A corroborar esse entendimento, a Sumula nº 02, do 2º Conselho de Contribuintes, aprovada na Sessão Plenária de 18 de setembro de 2007, assim estabelece:

"O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária."

E, segundo o artigo 53, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, as Súmulas, que são o resultado de decisões unânimes, reiteradas e uniformes, serão de aplicação obrigatória pelo respectivo Conselho.

Finalmente, o artigo 102, I, "a" da Constituição Federal, não deixa dúvida a propósito da discussão sobre inconstitucionalidade, que deve ser debatida na esfera do Poder Judiciário, senão vejamos:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

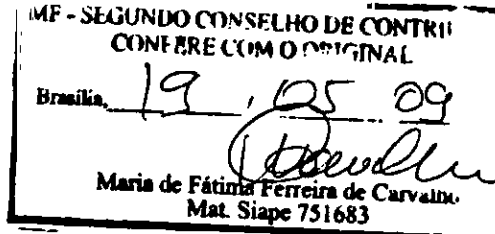
I – processar e julgar, originariamente:

a) a ação direta de inconstitucionalidade de Lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de Lei ou ato normativo federal;

[...]."

Dessa forma, não há como se acolher a pretensão da contribuinte, também em relação a ilegalidade e inconstitucionalidade de normas ou atos normativos que fundamentaram o presente lançamento.

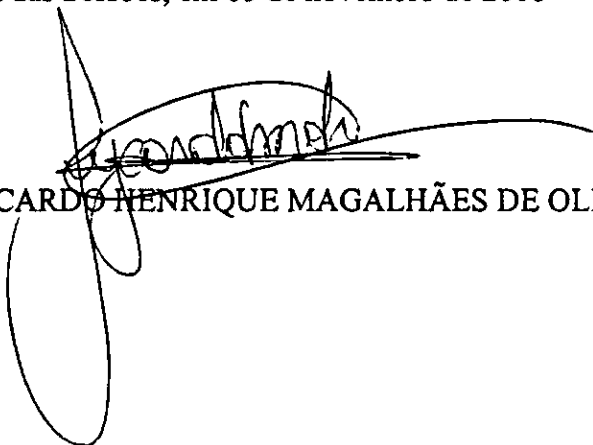
Quanto as demais alegações da contribuinte, não merece aqui tecer maiores considerações, uma vez não serem capazes de ensejar a reforma da decisão recorrida e/ou macular o crédito previdenciário ora exigido, especialmente quando desprovidos de qualquer amparo legal ou fático, bem como já devidamente debatidas/rechaçadas pelo julgador de primeira instância.



Assim, escoreita a decisão recorrida devendo nesse sentido ser mantido o lançamento, uma vez que a contribuinte não logrou infirmar os elementos colhidos pela Fiscalização que serviram de base para constituição do crédito previdenciário, atraindo para si o *ônus probandi* dos fatos alegados. Não o fazendo razoavelmente, não há como se acolher a sua pretensão.

Por todo o exposto, estando a NFLD *sub examine* parcialmente em consonância com os dispositivos legais que regulam a matéria, VOTO NO SENTIDO DE CONHECER DO RECURSO VOLUNTÁRIO, rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento e, no mérito NEGAR -LHE PROVIMENTO, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

Sala das Sessões, em 05 de novembro de 2008


RYCARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA